

RECHTSPRAAK

## Saint-Gobain Distribution The Netherlands B.V./werknemer

***Contractuele terugkeerregeling na overgang van onderneming is niet nietig, maar vernietigbaar. Artikel 7:662 BW strekt louter ter bescherming van de werknemer.***

Afbouw 1 BV heeft al haar bedrijfsactiviteiten met ingang van 1 januari 2013 verkocht en overgedragen aan Afbouw 2. Hierbij was sprake van een overgang van onderneming zoals bedoeld in artikel 7:662 BW. Werknemer is daardoor op de voet van artikel 7:663 BW met ingang van 1 januari 2013 van rechtswege in dienst gekomen van Afbouw 2. In het kader van de verkoop en overdracht van de bedrijfsactiviteiten per 1 januari 2013 is een ‘terugkeerregeling’ overeengekomen tussen Afbouw 1 (aangeduid als Verkoper), SGD (aangeduid als Saint-Gobain en indirect aandeelhouder van Afbouw 1), Afbouw 2 (aangeduid als Koper) en werknemer. De kern van deze regeling behelst de afspraak dat de verkrijger gedurende een periode van 18 maanden het recht heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer te beëindigen zonder dat daarbij een hoge (ontbindings)vergoeding verschuldigd zal zijn, maar werknemer zal terugkeren naar vervreemder. Werknemer behoudt in dat geval al zijn opgebouwde rechten van voor de overgang van onderneming. Afbouw 2 heeft in april 2013 aan SGD laten weten dat zij een beroep wilde doen op de terugkeerregeling. SGD heeft hieraan geen gehoor gegeven. Inmiddels heeft Afbouw 2 de arbeidsovereenkomst met werknemer ontbonden. Thans beroept werknemer zich op de terugkeerregeling.

Het hof oordeelt als volgt. SGD betoogt dat de terugkeerregeling een met dwingend recht strijdige bepaling is en derhalve nietig is. Dit betoog van SGD kan geen doel treffen omdat, indien een dwingende wettelijke bepaling uitsluitend strekt ter bescherming van de belangen van een der partijen, de daarmee strijdige rechtshandeling volgens artikel 3:40 lid 2 BW niet nietig is maar slechts vernietigbaar. De bevoegdheid om die vernietiging in te roepen komt dan uitsluitend aan die partij toe. In aanmerking genomen dat de artikelen 7:662 en verder BW voortvloeien uit Europese richtlijnen ter bescherming van de positie van werknemers, moet worden aangenomen dat in het onderhavige geval overeenkomstig artikel 3:40 lid 2 BW sprake is van vernietigbaarheid uitsluitend ingevolge een beroep daarop van de werknemers (zie in vergelijkbare zin: HR 24 september 1999, NJ 1999/737). Dit betekent dat SGD zich in het onderhavige geval niet op nietigheid van de terugkeerregeling kan beroepen. Het voorgaande brengt met zich dat werknemer een voorschot op zijn schadevergoeding krijgt van € 134.400 (over een periode van 24 maanden).

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 18-03-2014

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2014:764

**Zaaknummer:** HD 200.133.571/01

**Rechters:** C.M. Aarts, M.G.W.M. Stienissen en I.B.N. Keizer

**Advocaten:** P. de Boer en J.A.J. van de Wouw

**Wetsartikelen:** 7:662 BW en 3:40 BW